

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG ZINA MENURUT HUKUM PIDANA ISLAM

DAN KUHP

A. Tinjauan Umum Tentang Zina Menurut Hukum Pidana Islam

1. Pengertian Perzinahan menurut Hukum Pidana Islam

Sebelum kita membahas tentang hukum zina, maka kita akan kaji terlebih dahulu terminologi tentang zina agar kita bisa dengan jelas menentukan parameter dan mengklasifikasikan zina untuk mengetahui hukumnya dalam pandangan syar'i.¹

Menurut Imam Maliki, *zina adalah persetubuhan yang di lakukan oleh mukallaf terhadap mukallaf lain terhadap farji manusia (wanita) yang bukan miliknya secara di sepakati dengan kesengajaan.* Imam Hanafi mengemukakan , *zina adalah nama bagi persetubuhan yang haram dalam qubul (kemaluan) seorang perempuan yang masih masih hidup dalam keadaan ikhtiar (tanpa paksaan) di dalam negeri yang adil yang di lakukan oleh orang-orang kepadanya berlaku hukum Islam, dan wanita tersebut bukan miliknya dan tidak ada syubhat dalam miliknya.*

Sedangkan Imam Syafi'i, *zina adalah memasukkan zakar kedalam farji' yang di haramkan zatnya tanpa ada syubhat dan menurut tabiatnya menimbulkan syahwat.* Dan menurut Imam Hambali, *Zina adalah melakukan perbuatan keji (persetubuhan), baik terhadap qubul maupun dubur.*

¹ Ahmad Wardi Muslih. *Hukum Pidana Islam*. Jakarta; Sinar Grafia, 2005. Hlm: 5

Sebagian ulama' mendefinisikan zina dengan perhiasan, maka berzina berarti merampas perhiasan. Bagi wanita yang paling utama sebagai perhiasannya adalah kehormatannya, maka merampas kehormatan ini berarti menghilangkan modal dari wanita itu. Wanita yang melakukan perzinaan ini berarti menyerahkan perhiasannya kepada orang lain. Perhiasan wanita mempunyai nilai dan harga hanya untuk pemakaian pertama kali belaka. Jika kegadisan wanita/selaput dara itu hilang, maka hilang pulalah kehormatannya².

Dalam kamus umum Bahasa Indonesia susunan W.J.S. Poerwadarminta mengatakan “Zina adalah perbuatan besetubuh yang tidak sah (seperti bersundal, bermukah, bergendak dan sebagainya)”.

Dalam kamus lengkap Bahasa Indonesia, *zina adalah perbuatan asusila yang dilakukan seorang pria dan wanita di luar ikatan pernikahan yang sah*³.

Dari berbagai macam definisi tentang zina diatas maka dapat penulis bahwa zina adalah perbuatan bersetubuh (memasukkan penis kedalam vagina) diluar ikatan nikah yang sah dan berbeda jenis kelaminnya, yang dapat merusak kehormatan/perhiasan perempuan (pecahnya selaput darah dalam vagina).

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Perzinahan Menurut Islam

Menurut Al-Jurjani, bisa dikatakan zina apabila telah memenuhi dua unsur- unsur yaitu:

- 1) Adanya persetubuhan (sexual intercourse) antara dua orang yang berbeda jenis kelaminnya (heterosex), dan tidak adanya keserupaan atau kekeliruan (syubhat) dalam perbuatan seks (sex act).⁴

² Ibid.

³ Em Zul,Fazri dkk.Kamus Lengkap Bahasa Indonesia. Jakarta:. Diva Publisher. 2002.

- Dengan unsur pertama, maka jika dua orang yang berbeda kelaminnya baru bermesraan, misalnya berciuman atau berpelukan, belum dapat dikatakan berbuat zina, yang dapat dijatuhi hukuman had, berupa dera bagi yang belum pernah kawin atau rajam bagi yang sudah pernah kawin; tetapi mereka bisa dihukum ta'zir yang bersifat edukatif.⁵

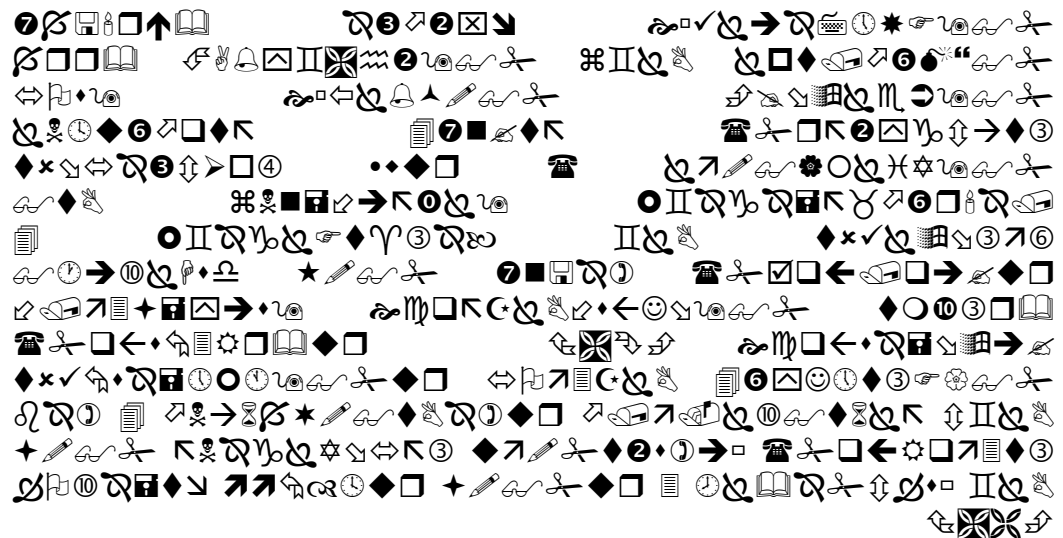
Larangan perbuatan zina dalam Al-Qur'an terdapat dalam berbagai macam, antara lain:

- [illegible]

2. QS. An-Nur : 31-32

[illegible]

⁵ Ibid. Hal 34



Artinya: Katakanlah kepada wanita yang beriman: "Hendaklah mereka menahan pandangannya, dan kemaluannya, dan janganlah mereka Menampakkan perhiasannya, kecuali yang (biasa) nampak dari padanya. dan hendaklah mereka menutupkan kain kudung kedadanya, dan janganlah Menampakkan perhiasannya kecuali kepada suami mereka, atau ayah mereka, atau ayah suami mereka, atau putera-putera mereka, atau putera-putera suami mereka, atau saudara-saudara laki-laki mereka, atau putera-putera saudara lelaki mereka, atau putera-putera saudara perempuan mereka, atau wanita-wanita Islam, atau budak- budak yang mereka miliki, atau pelayan-pelayan laki-laki yang tidak mempunyai keinginan (terhadap wanita) atau anak-anak yang belum mengerti tentang aurat wanita. dan janganlah mereka memukulkan kakinyua agar diketahui perhiasan yang mereka sembunyikan. dan bertaubatlah kamu sekalian kepada Allah, Hai orang-orang yang beriman supaya kamu beruntung. dan kawinkanlah orang-orang yang sedirian[1035] diantara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin) dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempuan. jika mereka miskin Allah akan memampukan mereka dengan kurnia-Nya. dan Allah Maha Luas (pemberian-Nya) lagi Maha mengetahui.

Selain ayat Al-Qur'an dalam hadist juga disebutkan keharaman zina dalam sabda Rosulullah SAW yang artinya *"tidaklah berzina seorang pezina kalau pada saat berzina ia dalam keadaan beriman"*.⁶

Dalam Hadist lain di sebutkan

كل المسلم على المسلم حرام ماله وحرصه احرجه (ابو داود)

⁶ Ibid. Hal 5

Artinya ”setiap muslim diharamkan atas muslim lainnya atas hartanya, kehormatannya, dan darahnya”.⁷

4. Hukuman Tindak Pidana Perzinahan dan Dasar Hukumnya

Dalam hukum Islam, hukuman perzinahan dijatuhkan berdasarkan berbagai macam perilaku, macam-macam penjatuhan hukuman tersebut didasarkan atas macam-macam zina yaitu:

1. Zina Muhshon.

Para ulama’ sepakat hukuman bagi pezina muhshon (pezina yang telah menikah dan berzina dengan selain pasangan nikahnya) adalah rajam sampai mati. Pendapat ini sebagaimana atas sabda Rosulullah

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال أتى رجل من المسلمين رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في المسجد فناداه فقال يا رسول الله إني زنيت فأعرض عنه فتنحى تلقائى وجهه فقال له يا رسول الله إني زنيت فأعرض عنه حتى ثنى ذلك عليه أربع مرات فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أباك جنون قال لا قال فهل أحصنت قال نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذهبوا به فارجموه.

Artinya : “Diriwayatkan dari Abu Hurairah ra, katanya : Seorang laki-laki dari kalangan orang Islam datang kepada Rasulullah SAW ketika baginda sedang berada di masjid. Laki-laki itu memanggil baginda SAW, wahai Rasulullah ? Sesungguhnya aku telah melakukan zina,

⁷ Abu Dawud, As, *Sunan*, Kitab al-adab, Juz IV. No Hadith: 4882

Rasulullah SAW berpaling darinya dan menghadapkan wajahnya ke arah lain. Lelaki itu berjata lagi kepada baginda SAW, wahai Rasulullah ? Sesungguhnya aku telah melakukan zina, sekali lagi Rasulullah SAW berpaling darinya. Perkara itu berlaku sebanyak empat kali. Akhirnya Rasulullah SAW memanggilnya dan bertanya lagi : Apakah kamu sudah menikah atau berumah tangga ? Lelaki itu menjawab : Ya, maka Rasulullah bersabda kepada para sahabatnya : Bawalah dia pergi dan laksanakan hukuman rajam atas dirinya”..⁸

Dalam penjelasan hadis ini jelas bahwasanya zina muhshon adalah rajam.

Akan tetapi ada sebagian ulama’ yang menggabung ke dalam dua macam, yaitu dera seratus kali dan rajam, Pendapat ke tiga menyebutkan hukumannya hanya rajam tanpa dera.

Syarat-syarat pemberian atas hukuman muhshon antara lain:

- Mukallaf.

Berakal waras dan sudah sampai pada akal baligh. Sehingga apabila ia terganggu jiwanya maka tidak bisa di anggap sebagai zina.

- Merdeka

Jika seorang budak maka tidak bisa di kenakan hukuman zina

- Pernah Menikah

Maksudnya adalah pezina yang di maksud pernah bersuami atau beristri dalam ikatan pernikahan yang sah.⁹

2. Zina Ghairu Muhshon.

Para ulama’ sepakat hukuman untuk perawan atau jejaka adalah dera sebanyak 100 kali dan pengasingan selama satu tahun. Sebagaimana dalam Surat An-Nur : 2.

⁸ Ibid. Hal 33

⁹ Sayyid Sabiq. *Fiqh Sunnah*. Terj. Jakarta: Pundi Aksara, 2006. Hal. 311



Artinya: perempuan yang berzina dan lelaki yang berzina, maka deralah masing-masing mereka dengan seratus kali dera, dan janganlah kamu berbelas kasihan terhadap keduanya menghalangi kamu ntuk menghalangi kamu menjalankan agama Allah, jika kamu memang beriman kepada Allah dan hari akhir, dan hendaklah hukuman mereka itu di saksikan oleh sekumpulan orang yang beriman. (QS. An-Nur : 2).

Sedangkan hukuman pengasingan ada berbagai macam pendapat.

Diantaranya adalah: menurut Syi'ah Zaidiyah hadist hukuman pengasingan.

Sedangkan menurut jumhur yg terdiri dari Malik, Syafi'i dan Ahmad yg bisa di sebut Ijma' berpendapat hukuman dera bersamaan dengan hukuman pengasingan.

Cara hukuman pengasingan itu sendiri berbeda. Menurut Hanafi dan Syi'i zaidiyah bahwasanya hukuman isolasi adalah dengan cara di kurung penjara, adapun imam syafi'i menegaskan bahwasanya hukuman adalah dengan mengeluarkan nya dari daerah perzinahan tersebut dengan pengawasan supaya tdak melarikan diri atau kembali ke daerah asal sebelum masa pegasingan selesai, dan apabila kembali ke tempat asal maka ia akan di dikembalikan ke pengasingan dan penghitungan di ulai kembali dari pengembalian ke daerah pengasingan tersebut, akan tetapi menurut imam hambali penghitungan nya tetap di hitung sejak di asingkan pertama kali tersebut.

3. Homo Seksual. *Musahaqoh*

[illegible]

Sedangkan keharaman homo dalam Hadist disebutkan yang

Allah melaknati perbuatan yang di lakukan ummat Nabi Luth... Allah

Sedangkan hukuman untuk zina ini adalah bunuh tanpa

SAW; “*barang siapa kalian temui telah melaksanakan perbuatan kaum*

¹⁰ Ibid. Hal: 333

nabi Luth, maa bunuhlah kedua pelakunya". (HR. Abu Dawud, Tirmidzi, Nasa'i dan Ibnu Majah).

Menurut riwayat khulafah bahwasanya imam Abu Bakar dan Imam Ali berpendapat bahwasanya hukuman untuk homo adalah di bunuh dengan pedang kemudian di bakar, sedangkan Imam Umar dan Imam Ustman adalah di jatuhkan benda-benda yang berat sampai tewas.

Ibnu Abbas berpendapat bahwa pelaku Homo harus di jatuhkan dari ketinggian. Al-Baghowi, menceritakan dari Zuhri, Malik, Ahmad dan Ishak berpendapat bahwa pelaku homo harus di rajam. Hukum serupa ini juga di ceritakan oleh Tirmidzi, Malik, Ishaq,

4. Lesbian.

Dasar keharaman lesbian adalah sebagaimana di sebutkan dalam hadist: *"lelaki tidak boleh melihat aurot lelaki dan perempuan tidak boleh melihat aurot perempuan. Lelaki tidak boleh berkumpul dengan lelaki lain dalam satu kain, dan perempuan tidak boleh berkumpul dengan perempuan lain dalam satu kamar". (HR. Ahmad, Muslim, Abu Daud dan Tirmidzi.).*

5. Zoovilia. (Ittiyan al-Bahimah)

Para ulama' sepakat keharaman bersetubuh dengan hewan, hanya saja untuk hukumannya mereka masih berbeda pendapat¹¹.

Jabir bin Said berkata bahwasanya *barang siapa bersetubuh dengan hewan maka bunuhlah dia*. Ali berkata *:jika yang bersetubuh itu orang muhsan maka rajamlah ia*.

¹¹ Ibid. Hal: 339

Imam Syafi'i mengatakan bahwasanya orang yang bersetubuh dengan hewan harus di bunuh, sebagaimana sabda Rosulullah: *barang siapa bersetubuh dengan hewan maka bunuhlah ia dan bunuhlah pula hewannya.*(HR, Ahmad, Abu Dawud dan Tirmidzi.)

6. Necrovia (Bersetubuh dengan Mayat) *Ittiyan Al-Mayyiti*

Dalam kasus menyetubuhi mayat ini, ulama' pun berbeda pendapat mengenai hal ini.

Pendapat yang pertama datang dari imam hanafi. Bahwasanya perbuatan tersebut tidak di kenai tindak pidana Zina, dengan demikian pelaku hanya di enai hukuman ta'zir, alasannya adalah bahwa persetubuhan tersebut dapat di anggap tidak melakukan persetubuhan karena organ tubuh mayat sudah tidak berfungsi, dan menurut kebiasaannya hal ini tidak menimbulkan syahwat.

Pendapat kedua datang dari imam syafi'i, dan hambali. Perbuatan tersebut di anggap sebagai zina yang di kenai hukuman hadd apabila pelakunya bukan suami-istri. Sebab perbuatan tersebut merupakan persetubuhan yang di haramkan bahkan dosanya lebih berat dari pada zina, karena menabrak dua dosa, yakni zina dan pelanggaran kehormatan mayat.

Pendapat ke tiga datang dari imam malik, apabila seseorang menyetubuh mayat dan bukan istrinya maka perbuatannya tersebut di anggap zina dan harus di hukum hadd, akan tetapi jika yg di setubuhi itu istrinya ia tidak di kenai hukuman hadd, dan jika yg melakukan persetubuhan itu perempuan terhadap laki-laki yang telah meninggal, maka hukumannya hanyalah ta'zir.

7. Perkosaan.

Islam, dalam berbagai ayat al-Qur'an maupun teks hadits melarang perzinahan. bahkan keimanan orang yang berzina itu dicabut dari adanya. Seperti yang dinyatakan Nabi Saw dalam sebuah teks hadits, yang diriwayatkan Abdullah bin `Abbas ra: *"Seseorang yang pezina, ketika ia berzina, bukanlah orang yang mu'min"*. H.R. Imam Bukhari dan Muslim.¹²

Perzinahan mungkin bisa menjadi landasan awal bagi rumusan tindak perkosaan, tetapi perkosaan tidak identik dengan perzinahan. Tindak perkosaan memiliki unsur tambahan dari sekedar hubungan kelamin, yaitu pemaksaan dan kekerasan yang sering berakibat trauma yang berkepanjangan bagi si korban.

Tindak perkosaan pernah terjadi pada masa Nabi Muhammad Saw, seperti yang terungkap dalam sebuah teks hadits yang diriwayatkan Imam Turmudzi dan Abu Dawud, dari sahabat Wail bin Hujr ra

"Suatu hari, ada seorang perempuan pada masa Nabi Saw yang keluar rumah hendak melakukan shalat di masjid. Di tengah jalan, ia dijumpai seorang laki-laki yang menggodanya, dan memaksanya (dibawa ke suatu tempat) untuk berhubungan intim. Si perempuan menjerit, dan ketika selesai memperkosa, si laki-laki lari. Kemudian lewat beberapa orang Muhajirin, ia mengarahkan: "Lelaki itu telah memperkosa gadis". Mereka mengejar dan menangkap laki-laki tersebut yang diduga telah memperkosanya. Ketika dihadapkan kepada perempuan tersebut, ia berkata: "Ya, ini orangnya". Mereka dihadapkan kepada Rasulullah Saw. Ketika hendak dihukum, si laki-laki berkata: "Ya Rasul, pemuda itu yang melakukannya". Rasul berkata kepada perempuan: "Pergilah, Allah telah

¹²Ibn al-Atsir, Jâmi' al- Ushûl, XII/329, no. hadits: 9330).

mengampuni kamu". Lalu kepada laki-laki tersebut Nabi menyatakan suatu perkataan baik (apresiatif terhadap pengakuannya) dan memerintahkan: "Rajamlah". Kemudian berkata: "Sesungguhnya ia telah bertaubat, yang kalau saja taubat itu dilakukan seluruh pendudukan Madinah, niscaya akan diterima".¹³

Pada saat itu, hukuman pemerkosaan -yang dilakukan dengan cara paksa dan kekerasan-, sama persis dengan hukuman perzinahan, yang tidak dilakukan dengan pemaksaan dan kekerasan. Karena itu, mayoritas ulama hadits dan ulama fiqh menempatkan tindak perkosaan sama persis dengan tindak perzinahan. Hanya perbedaannya, dalam tindak perzinahan kedua pelaku harus menerima hukuman, sementara dalam tindak perkosaan hanya pelaku pemerkosa yang menerima hukuman, sementara korban harus dilepas. Tetapi ancaman hukuman terhadap kedua kasus tersebut adalah sama.

Dalam riwayat Imam Bukhari dan Malik, dari Nafi' Mawla Ibn `Umar ra, berkata: "Bahwa Shafiyyah bin Abi Ubaid mengkhabarkan: "Bahwa seorang budak laki-laki berjumpa dengan seorang budak perempuan, dan memaksanya berhubungan intim, maka Khalifah `Umar menghukumnya dengan cambukan, dan tidak menghukum si perempuan".¹⁴

Hadits di atas, oleh ulama hadits dan fiqh, dijadikan dasar argumentasi untuk melepaskan hukuman dari orang yang dipaksa untuk melakukan tindak kejahatan [mukrah]. Tidak dibicarakan dalam konteks memberatkan pelaku pemaksaan atau perkosaan dan mendampingi

¹³ Ibn al-Atsir, Jâmi' al-Ushûl, IV/270, no. hadits: 1823

¹⁴ Ibn al-Atsir, Jâmi' al-Ushûl, IV/269, no. hadits: 1822

korbannya. Imam Bukhari misalnya menempatkan hadits tersebut dalam sebuah bab (bab IV dari kitab al-Hudud), dengan tema Jika Perempuan Dipaksa Berzina, Maka Ia Tidak Dikenai Ancaman Had *bâb idzâ ustukrihat al-mar'atu `alâ az-zinâ, fala hadda alaiha*. Ibn al-Atsir sendiri menempatkan teks-teks tersebut dalam bab 'Hukuman bagi Yang Dipaksa dan Orang Gila' *hadd al-mukrahi wa al-ma'tûh*. Jadi, dalam kasus perkosaan, si korban masih dianggap melakukan tindak kejahatan perzinahan, tetapi ia dilepaskan dan diampuni dari ancaman hukum, karena ia melakukannya dalam keadaan terpaksa.

Unsur pemaksaan dalam tindak kejahatan, diperbincangkan dalam fiqh jinâyah sebagai unsur yang bisa meringankan atau melepaskan korban yang dipaksa dari jeratan hukum. Tetapi, unsur tersebut tidak banyak diperbincangkan sebagai unsur pemberat terhadap ancaman hukuman suatu tindak kejahatan bagi pelaku. Apalagi menjadikannya tindakan kejahatan tersendiri, misalnya dalam kasus perkosaan. Teks hadits yang sering disitir dalam hal ini adalah: "Diangkat dari umatku (dosa dan tuntutan hukum) karena tiga hal; ketidaksengajaan, lupa dan karena dipaksa orang lain". Riwayat Ibn Majah, Ibn Hibban dan al-Hakim.¹⁵

Tetapi pemaksaan dan kekerasan dalam kasus perkosaan, tidak layak bagi korban. Karena korban memang tidak melakukan tindak kejahatan, sehingga tidak pantas sama sekali untuk dikenai ancaman hukum.

¹⁵Al-`Ajluni, Kasyf al-Khafâ, I/433, no. hadits: 1393.

Bahkan ia menjadi korban yang pasti akan mengalami trauma berkepanjangan, Sehingga perlu pendampingan dan penguatan untuk memulihkan kepercayaan dirinya. Sebaliknya, pelaku perkosaan harus diancam hukuman yang seberat mungkin karena tidak saja ia melakukan perbuatan zina yang diharamkan, tetapi juga melakukan pemaksaan dan kekerasan yang mencederai si korban; baik fisik maupun psikis.

Pelaku jarimah zina dapat di kenai hukuman apabila perbuatannya telah dapat memenuhi tiga macam cara pembuktian, yakni:

1) Pembuktian dengan Saksi.

Para ulama' sepakat bahwa jarimah zina hanya dapat di buktikan kecuali dengan empat orang saksi. Sebagaimana dalam Al-Qur'an:

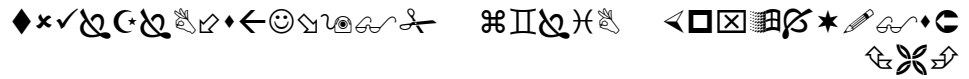
a) QS. An-Nisa' : 15

وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَ أَهْوَاءَهُمْ فِي مَنَاجِزٍ مِّنَ اللَّيْلِ فَسَمِعُوا مَا كُنْتَ تَذَكَّرُ ۖ وَلَمْ تَكُن لَّهُمْ عَلَيْكَ إِذْ ذُقْتَ ذَنْبَهُمْ ۖ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَنظُرْ إِلَىٰ ظَنِّهِ أَلِفَتْ عَيْنُهُمْ كَذِبًا ۚ
وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَ أَهْوَاءَهُمْ فِي مَنَاجِزٍ مِّنَ اللَّيْلِ فَسَمِعُوا مَا كُنْتَ تَذَكَّرُ ۖ وَلَمْ تَكُن لَّهُمْ عَلَيْكَ إِذْ ذُقْتَ ذَنْبَهُمْ ۖ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَنظُرْ إِلَىٰ ظَنِّهِ أَلِفَتْ عَيْنُهُمْ كَذِبًا ۚ

Artinya. dan (terhadap) Para wanita yang mengerjakan perbuatan keji hendaklah ada empat orang saksi diantara kamu (yang menyaksikannya). kemudian apabila mereka telah memberi persaksian, Maka kurunglah mereka (wanita-wanita itu) dalam rumah sampai mereka menemui ajalnya, atau sampai Allah memberi jalan lain kepadanya.

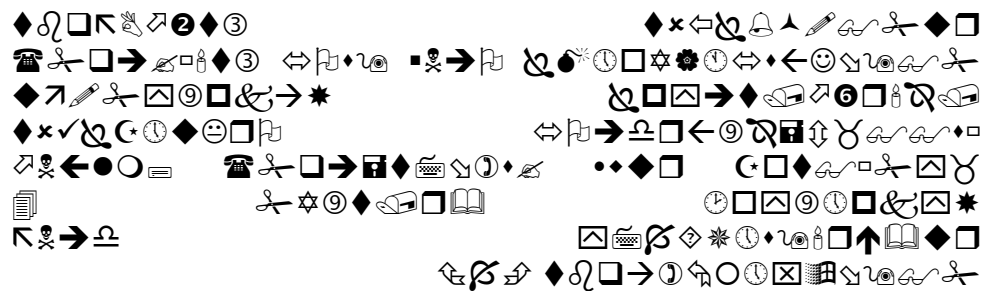
Dan ayat 2 surat An Nuur.

وَالَّذِينَ يَتَّبِعُونَ أَهْوَاءَهُمْ فِي مَنَاجِزٍ مِّنَ اللَّيْلِ فَسَمِعُوا مَا كُنْتَ تَذَكَّرُ ۖ وَلَمْ تَكُن لَّهُمْ عَلَيْكَ إِذْ ذُقْتَ ذَنْبَهُمْ ۖ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَنظُرْ إِلَىٰ ظَنِّهِ أَلِفَتْ عَيْنُهُمْ كَذِبًا ۚ



Artinya. perempuan yang berzina dan laki-laki yang berzina, Maka deralah tiap-tiap seorang dari keduanya seratus dali dera, dan janganlah belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (menjalankan) agama Allah, jika kamu beriman kepada Allah, dan hari akhirat, dan hendaklah (pelaksanaan) hukuman mereka disaksikan oleh sekumpulan orang-orang yang beriman.

b) QS. An-Nur: 4



Artinya: dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik[1029] (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, Maka deralah mereka (yang menuduh itu) delapan puluh kali dera, dan janganlah kamu terima kesaksian mereka buat selama-lamanya. dan mereka Itulah orang-orang yang fasik.

2) Pembuktian dengan Pengakuan.

Pengakuan dapat di gunakan sebagai alat bukti untuk jarimah zina.

Dengan syarat sebagai berikut:

- Menurut Abu Hanifah dan Imam Ahmad, pengakuan harus di sebutkan sebanyak empat kali.
- Pengakuan harus di laksanakan secara terperinci dan menjelaskan tentang hakikat perbuatan sehingga dapat menghilangkan ketidakjelasan dalam perbuatan zina tersebut.

- c. Pengakuan harus sah atau benar, dan hal ini tidak mungkin timbul kecuali dari orang yang berakal dan memiliki kebebasan.
 - d. Imam Abu Hanifah mensyaratkan bahwasanya pengakuan harus di nyatakan dalam sidang pengadilan.
- 3) Pembuktian dengan Qorinah.

Qorinah (tanda) yang di anggap sebagai alat pembuktian adalah timbulnya kehamilan pada seorang wanita yang tidak bersuami, atau tidak di ketahui suaminya.

Disamakan dengan wanita yang tidak bersuami, wanita yang kawin dengan anak kecil, atau dengan orang yang sudah baligh akan tetapi kandungannya lahir sebelum enam bulan. Sebagaimana pidato Umar: *dan sesungguhnya rajam wajib di laksanakan berdasarkan kitabullah atas orang yang berzina, baik laki-laki maupun perempuan apabila ia muhsan, jika terdapat keterangan saksi, atau terjadi kehamilan, atau ada pengakuan. (muttafaqun alaih).*

Apabila jarimah zina sudah dapat di buktikan dan tidak ada syubhat, maka hakim harus memutuskannya dengan menjatuhkan hukuman hadd. Yang melaksanakan adalah imam atau pejabat yang di tunjuknya.

B. PENGERTIAN ZINA MENURUT KUHP

Secara terminologis kamus besar Bahasa Indonesia mendefinisikan perzinahan kedalam dua pengertian: pertama adalah perbuatan bersenggama antar laki-laki dan

perempuan yang tidak terikat dalam hubungan pernikahan (perkawinan). Yang kedua adalah perbuatan bersenggama seorang laki-laki yang terikat perkawinan dengan seorang perempuan yang bukan istrinya, atau seorang perempuan yang terikat perkawinan dengan seorang laki-laki yang bukan suaminya.¹⁶ Sementara dalam hukum Islam perzinahan adalah hubungan seksual atau persetubuhan antara pria dengan wanita yang tidak terikat dengan perkawinan yang sah yang dilakukan secara sengaja. Dalam bahasa Inggris kata zina disebut sebagai *fornication* yang artinya persetubuhan di antara orang dewasa yang belum kawin dan *adultery* yang artinya persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dengan perempuan yang bukan suami –istri dan salah satu atau keduanya sudah terikat dalam perkawinan dengan suami atau istri lainnya.¹⁷

R. Sugandhi dalam memberikan penjelasan terhadap pasal 284 KHUP tentang perzinahan membagi zina kedalam dua pengertian. Menurut pengertian umum zina di maknai sebagai persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan atas dasar sama-sama suka yang belum terikat oleh perkawinan. Tetapi zina menurut pasal ini (pasal 284 KUHP. Pen.) dimaknai sebagai persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang telah kawin dengan perempuan atau laki-laki yang bukan istri atau suaminya.¹⁸

Berdasarkan uraian sederhana tersebut dapat disimpulkan bahwa perbuatan persetubuhan di luar perkawinan yang dapat dimasukkan dalam perbuatan pidana adalah:

¹⁶ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, 1991, Hlm. 1136.

¹⁷ Oemar Seno Adji, *Hukum (acara) Pidana dalam Prospekti*, Cet. Ke2, Jakarta; Erlangga, 1976, Hlm. 49-51.

¹⁸ R. Sugandhi, *KHUP dan Penjelasannya*, Surabaya; Usaha Nasional, 1981, hlm. 300.

- Persetubuhan di luar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki dan seorang perempuan yang kedua-duanya atau salah seorang palakunya sedang dalam ikatan perkawinan yang sah dengan orang lain.
- Persetubuhan di luar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap perempuan yang dalam keadaan pingsan.
- Persetubuhan di luar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap perempuan yang dalam keadaan tidak berdaya.
- Persetubuhan di luar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap perempuan yang diketahuinya atau sepatutnya atau diketahuinya belum berumur 15 tahun.
- Persetubuhan di luar perkawinan yang dilakukan oleh seorang laki-laki terhadap perempuan yang diketahuinya atau sepatutnya harus diketahuinya belum masanya untuk dikawini.

C. UU YANG MENGATUR ZINA DALAM KUHP

Rumusan delik perzinahan dalam KUHP yang hanya memidana kepada pelaku yang telah sama-sama atau salah satunya telah terikat oleh perkawinan, sehingga tidak mengkriminalisasi hubungan seksual di luar nikah jika dilakukan oleh laki-laki dan perempuan yang sama-sama lajang.

Pasal-pasal KUHP yang memuat larangan zina adalah sebagai berikut:

Pasal 284.

(1) Diancam dengan pidana penjara paling lama 9 bulan:

1. a. Seorang pria yang telah kawin, yang melakukan mukah (*overspel*) padahal diketahuinya bahwa pasal 27 BW berlaku baginya;

b. seorang wanita yang telah kawin yang melakukan mukah.

2. A. Seorang pria yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal di ketahuinya bahwa yang turut bersalah telah kawin.

b. seorang wanita yang telah kawin yang turut serta melakukan perbuatan itu, padahal di ketahui olehnya bahwa yang turut bersalah telah kawin dan pasal 27 BW berlaku baginya.

(2) tidak dilakukan penuntutan melainkan atas pengaduan suami atau istri yang tercemar, dan bilamana bagi mereka berlaku pasal 17 BW dalam tenggang waktu 3 bulan di ikuti dengan permintaan bercerai atau pisah meja dan ranjang karena alasan itu.

(3). Terhadap pengaduan ini tidak berlaku pasal 72, 73, dan 75.

(4). Pengaduan dapat di tarik kembali selama pemeriksaan dalam sidang pengadilan belum di mulai.

(5). Jika bagi suami-istri berlaku pasal 27 BW, pengaduan tidak di indahkan selama perkawinan belum di putuskan karena perceraian atau sebelum putusan yang menyatakan pisah meja dan ranjang menjadi tetap.

Pasal 284 mengenai kejahatan perzinahan.

Pasal 285 mengenai kejahatan perkosaan untuk bersetubuh.

Pasal 286 kejahatan bersetubuh dengan perempuan di luar kawin yang dalam keadaan pingsan atau tdak berdaya.

Pasal 287 mengenai kejahatan bersetubuh dengan perempuan di luar kawin yang umurnya belum 15 tahun.

Pasal 288 mengenai kejahatan bersetubuh dengan perempuan dalam perkawinan yang belum watunya di kawin dan menimbulkan akibat luka-luka.

Pasal 289 ,mengenai kejahatan perbuatan cabul pada orang yang pingsan pada orang yang umurnya belum 15 tahun atau belum waktunya untu di kawini.

Pasal 293 mengenai kejahatan mengerakkkan untuk berbuat cabul denga orang yang belum dewasa.

Pasal 294 kejahatan berbuat cabul dengan anaknya, anak di bawah pengawasannya dan lain-lain yang belum dewasa.

Pasal 295 mengenai kejahatan pemudahan berbuat cabul bagi anaknya, anak tirinya, dan lain-lain yang belum dewasa.

Pasal 296 mengenai kejahatan pemudahan berbuat cabul sebagai mata pencaharian atau kebiasaan.

Pasal 72 KUHP di muat dalam BAB VII tentang”mengajukan dan menarik kembali pengaduan dalam hal kejahatan kejahatan yang hanya di tuntutan atas pengaduan menentukan bahwa :

1. Selama orang yang terkena kejahatan yang hanya boleh di tuntutan atas pengaduan dan orang itu umurnya belum cukup 16 tahun dan belum dewasa, atau selama ia berada di bawah pengampunan yang di sebabkan oleh hal lain daripada keborosan, maa wakilnya yang sah dalam perkara perdata yang berha mengadu.

2. Jika tidak ada wakil atau wakil itu sendiri yang harus di adukan, maka peruntutan di laukan atas pengaduan wali pengawas. Atau majlis yang menjadi wali pengawas atau pengampu pengawas; juga mungkin atas pengaduan istrinya atau seorang keluarga sedarah dalam garis lurus, atau jika tidak ada, atas pengaduan seorang keluarga sedarah dalam garis menimpang sampai derajat ke III.

Pasal 73

Jika yang terkena kejahatan meninggal di dalam tenggangwaktu yang di tentukan dalam pasal berikut, maka tanpa memperpanjang tenggang waktu tersebut, penuntutan di laukan atas pengaduan orang tuanya, anaknya, atau suaminya (istrinya) yang masih hidup kecuali kalau ternyata bahwa yang meninggal tidak menghendaki penuntutan.

Pasal 75.

Orang yang mengajukan pengaduan, berhak menarik kembali dalam waktu tiga bulan setelah pengaduan di ajukan.

Demikianlah pasal-pasal yang menentukan tentang larangan zina dan hukumannya beserta ketentuan-ketentuan hukum yang terkait.

Dari sini bisa di ambil kesimpulan bahwasanya syarat terpenuhinya unsur zina secara kualitatif haruslah memenuhi 4 unsur.

- a. Melakukan persetubuhan dengan perempuan atau laki-laki buan suaminya atau buan istrinya, orang ini tidak harus sudah menikah.
- b. Dirinya tidak tunduk pada pasal 27 BW.
- c. Temannya yang melakukan persetubuhan itu tunduk pada pasal 27 BW.

d. Di ketahuinya (unsur kesalahan atau kesengajaan) bahwa:

1. Temannya melakukan persetubuhan itu telah bersuami atau beristri dan
2. Yang pasal 27 BW berlaku bagi temannya bersetubuh itu.

Sementara itu apabila baik laki-laknya maupun perempuannya tidak tunduk pada pasal 27 BW, kedua-duanya tidaklah melakukan kejahatan zina.

Pasal 27 BW adalah mengenai asas monogami dimana seorang suami hanya bisa menikah dengan satu istri begitu juga sebaliknya.

Kejahatan zina melakukan tindak pengaduan absolut, artinya dalam segala dalam segala kejadian perzinahan itu di perlukan syarat pengaduan untuk dapatnya si pembuat atau pebuat pelakunya di kenakan penuntutan.

Mengingat kejahatan zina adalah kejahatan yang melibatkan dua orang di sebut dengan penyertaan mutlaq. Yang tidak bisa di pisahkan satu dengan yang lain (*onsplitsbaarheid*). Walaupun si pengadu mengadukan satu orang saja di antara dua manusia yang telah berzina itu, tidak menyebabkan untuk tidak di lakukannya penuntutan terhadap orang yang tidak di adukan oleh si pengadu. Akan tetapi jaksa penuntut umum, tidak menjadikan hapus haknya untuk tidak melakukan penuntutan terhadap orang yang tidak di adukan berdasarkan asas oportunitas.

Pengaduan yang di maksud dapat di ajukan dalam tenggang waktu tiga bulan, bagi yang tunduk pada BW di ikuti dengan permintaan bercerai atau pisah

meja dan tempat tidur. Akan tetapi, bagi yang tidak tunduk pasal 27 BW syarat yang disebutkan terakhir tidak diperlukan.

Kejahatan perkosaan atau *verkrachting* dalam al persetubuhan di muat dalam pasal 285 yang rumusannya adalah sebagai berikut:

Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang perempuan bersetubuh dengan dia di luar perkawinan diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama 12 tahun.

Apabila rumusan perkosaan di atas di rinci, terdiri dari unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Perbuatannya; memaksa
- b. Caranya: dengan kekerasan dan ancaman kekerasan
- c. Object; seorang perempuan yang bukan istrinya.
- d. Bersetubuh dengan dia.

Pengertian perbuatan memaksa (*dwingen*) adalah perbuatan yang di tujukan pada orang lain dengan menekan kehendak orang lain yang bertentangan dengan orang lain itu agar orang lain tadi menerima kehendak orang yang menekan atau sama dengan kehendaknya sendiri, menerima kehendaknya ini setidaknya ada dua macam, yaitu:

- a. Menerima apa yang akan di perbuat terhadap dirinya
- b. Orang yang di paksa berbuat yang sama sesuai apa yang di kehendaki orang yang memaksa.

Bersetubuh dengan perempuan yang buan istrinya yang masih belum 15 tahun di rumuskan dalam pasal 287 yang selengkapnya sebagai berikut:

1. *Barang siapa bersetubuh dengan seorang perempuan di luar perkawinan, padahal di ketahuinya atau sepatutnya harus di duga bahwa umurnya belum 15 tahun, tau kalau umurnya tidak jelas, bahwa ia belum waktunya untuk di kawin, di ancam dengan pidana penjara paling lama 9 tahun.*
2. *perempuan itu belum sampai 12 tahun. Atau jika ada salah satu hal berdasarkan pasal 291 dan pasal 294.*

apabila rumusan pasal 287: 1 dirinci terdapat unsur-unsur sebagai berikut.

Unsur objectif:

- a. Perbuatannya bersetubuh
- b. Object dengan perempuan di luar kawin.
- c. Yang umurnya belum 15 tahun ata jika umurnya tidak jelas belum waktunya di kawin.

Unsur subjectif

- d. Di ketahuinya atausepatutnya harus di duga bahwa umurnya belum 15 tahun.

Berbeda dengan pasal 285 dan 286 dmana persetubuhan itu terjadi di luar kehendak korban perempuan, pada pasal 287 ini persetubuhan itu terjadi atas persetujuan atau kehendak perempuan itu sendiri, artinya suka sama senang. Letak patut di pidana

pada pasal 287 ini adalah pada umurnya yang belum 15 tahun atau belum waktunya untuk di kawini.

Persetubuhan menurut pasal 287 ini sama dengan persetubuhan menurut pasal 284. Dalam hal ini ada dua kemungkinan. Apabila di dasarkan pada di bentuknya kejahatan pasal 287, yang maksudnya memberi perlindungan terhadap kepentingan hukum anak perempuan dari perbuatan-perbuatan yang melanggar kesusilaan, maka tidak rasional dan tidak adil jika dia di pidana. Akan tetapi, apabila di dasarkan pada perbuatan persetubuhan itu di lakukan suka sama senang padahal laki-laki itu telah beristri, dan pasal 27 BW berlaku bagi laki-laki tersebut, dan tentang keadaan ini telah di ketahui oleh perempuan pasangannya bersetubuh itu, dia dapat pula di jathi pidana.